

はしがき

平成26年に改正された行政不服審査法（平成26年法律第68号、以下「改正法」という）は同年6月13日に公布され、平成28年4月1日に施行された。その改正法施行の直前に、ぎょうべんネット（行政関係事件専門弁護士ネットワーク）編の『新行政不服審査法 審理員のノウハウ・不服申立代理人のスキル——新制度を使いこなすために』（以下、「前書」という）が出版された。前書は、改正法を使いこなし、行政不服申立てで成果を上げることがを目的としたものであったが、一方で、改正法施行前に緊急出版されたことから、改正法の実務については記載されていない。本書は、前書の目的・性格を引き継いで、改正法施行後の状況や、行政不服審査法の実務についても記載したものである。

改正法の主要な特色としては、①不服申立手段の審査請求への一元化、②審理員制度の導入、③第三者機関としての行政不服審査会の設置、④不服申立前置主義の大幅な見直し、⑤不服申立期間の見直しなどがあげられる。制度の公正性の向上と制度利用のしやすさをめざしたものであるが、それが、どの程度成功しているかは、今はまだ道半ばの感がある。しかし、行政不服審査会制度の新設等により、法曹実務家だけでなく、多くの研究者の方が地方自治体や国の行政不服審査会等で活躍されておられる。審査請求をはじめとする不服審査制度は、一般には、裁判所による行政事件訴訟とは異なり、その簡易迅速性が優れた利点としてあげられるが、不服審査制度の大きな利点は、行政機関内部による是正手段であることから、不当性審査が可能である点にもある。そうであるならば裁量統制手段としての有効性の発揮という点からも、法曹実務家だけでなく多くの研究者の方が参画するようになった改正法の下での審査請求等の制度には期待できるものがあるはずである。また、改正法の施行から8年が経過し、審査請求を認容すべきとする審理員意見書、行政不服審査会の答申、裁決も相当数出されるようになった。審査請求自体は棄却相当としつつも、行政に対して対応の改善を求める付言が付される行政不服審査会の答申も多い。このような実務運用によって、国民・市

民の権利利益が救済される機会は増え、行政の適正運用が図られてきている。

さらに、改正法附則6条では法施行から5年経過後に、法の施行状況の検討と見直しを行うべきことが規定されているが、同条を受け、総務省が主催した「行政不服審査法の改善に向けた検討会」では、施行時には予想されなかった論点や運用上の問題点が取り上げられ、関係者からのヒアリングなどが行われた。議論の検討の結果は、最終報告(令和4年1月)として取りまとめられ、法改正自体は見送られたが、新たな論点や運用上の問題点についての方向性や見解が示された。令和4年6月には、総務省行政管理局から行政不服審査法事務取扱ガイドラインも発表された。これらは運用面での1つの指針として、より迅速かつ公正な処理を後押しするものと期待される。

一方で、行政不服審査にはなじみがない、特殊な分野であるというイメージがあるといったことから、行政不服審査を取り扱わない法曹実務家もいる。そのような法曹実務家にも、ぜひ本書を参考にして、行政不服審査に取り組んでいただきたい。行政不服審査にかかわる実務家が増えることで、行政不服審査が活性化し、ひいては国民・市民の権利利益の救済に結びつき、行政の適正運営が図られると考えるからである。このようなことから、本書では、行政不服審査法実務の実態をできるだけ具体的に記載すること、改正法の目的に沿った運用とするにはどうすべきかについて述べることを心がけ、審査請求人・代理人、審理員、行政不服審査会委員等、国や自治体の行政不服審査関係者の参考となることをめざした。本書が行政不服審査法に係るすべての方の一助となれば幸いである。

本書の執筆にあたっては、本文に引用させていただいたとおり、多くの著書・論文から示唆をいただき、深く感謝申し上げます。また、出版にあたっては株式会社民事法研究会のご担当者、特に軸丸和宏氏にも大変お世話になり、心より御礼申し上げます。

令和6年5月

石川美津子
木村 夏美

第2章

審査請求人側からみる 手続の留意点・スキル

I 不服審査請求にあたって

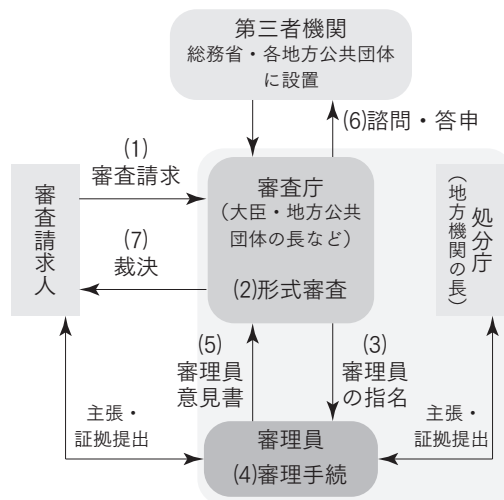
1 審査請求の流れ

審査請求は、行政救済の手段であり、行政上の不服申立制度である。処分についての審査請求（法2条）と不作為（法3条）についての審査請求がある。

審査請求の大まかな流れは〈図〉のとおりである。

処分または不作為について不服のある者は、原則として、処分庁の最上級行政庁（上級行政庁が存在しない場合には処分庁等）に審査請求を申し立て、審査庁は、審査請求の内容を審理するため審理員を指名して、当該審理員が審理手続を行い、審査請求についての審理員意見書を作成する。審理員意見書が作成され提出された際には、審査庁は審理員意見書等とともに、第三者機

〈図〉 審査請求の手続の流れ



出典：政府広報オンライン「より公正に、より使いやすくなりました。

『行政不服審査制度』をご利用ください」（平成28年5月19日）

関（通常の場合は、名称として「行政不服審査会」）に諮問を行い、答申が返ってきた際には、その答申を踏まえて、裁決を行う。

2 訴訟提起か審査請求かの選択

(1) 不服申立前置主義の見直し

前記のとおり（第1章参照）、多くの法律において不服申立前置主義が廃止された。処分に不服のある者は、法の定めが特でない限りは、審査請求を提起することもできるし、直ちに取消訴訟（行訴法3条2項）等の抗告訴訟を提起することもできる（自由選択主義、行訴法8条）。そこで、処分に不服があり、処分の取消しを求める場合に、審査請求の申立てをするか直ちに訴訟提起を行うかについては、以下の点などを考慮して判断すべきであろう。

(A) 簡便性と費用

不服審査請求も基本的には書面によることが必要であり（法19条1項）、必要な記載事項も定められているが（同条2項）、行政事件訴訟を提起する場合に提出する訴状（行訴法7条、民訴法133条2項、民訴規53条1項・2項）よりも、簡便な記載内容で足りる（後記Ⅱ5・【書式1】）。また、行政事件訴訟として処分取消訴訟を提起するためには、申立費用として金1万3000円（訴額は算定不能であることから、金160万円と扱われる）の訴訟費用がかかるが、審査請求の申立自体について費用はかからない。

また、訴訟においては、証拠提出にあたり証拠説明書の作成と提出が必要であるが（民訴規137条1項）、審査請求においては、そのような厳格な要件は定められていない。

(B) 認容率、審理期間

訴訟との比較は、第1章Ⅱ3のとおりである。認容率それ自体については大きな差はなく、審理期間は必然的に訴訟のほうが長くなる傾向がある。なお、審査請求の件数と、裁判所に提訴される行政事件の件数を比較すると、審査請求の裁決後に訴訟に移行しているケースは、実はあまり多くないと思

われる。代理人が付いていない審査請求では、訴訟への移行は断念されているか、当初から、訴訟提起までは想定していない事案が多いと推測される。

(C) 審理手続と救済

行政事件訴訟においては、基本的には弁論主義が妥当することから（ただし、行訴法24条のような例外もある）、審理の対象は当事者の主張した事実に限られ、証拠提出についても当事者の責任とされる。一方で、処分権主義の適用は一部制限され、抗告訴訟等においては、一般には和解（民訴法264条・265条）は行わないとされていることから（ただし、理論的には議論のあるところである）、紛争解決は判決によらざるを得ず、柔軟な解決を模索しにくい。

これに対し、審査請求においては、職権探知主義が妥当するとされ¹、証拠収集の方法等につき、より職権主義的な運用がなされている。また、審査庁が上級行政庁または処分庁である場合には、裁決の種類は認容もしくは棄却（却下）のみではなく、処分の変更もありうる（法46条1項）。

(D) 処分庁側の主張の明確化

不利益処分・申請拒否処分については、行政手続法上、理由の提示が必要とされるが（行手法8条、14条）、実際には、処分時に提示された理由だけでは処分理由が明瞭でないことも多い。そのような場合、審査請求の手続の中で、弁明書（法29条）を受けとることにより、処分庁側の理由づけがより具体化する場合がある。弁明書における記載理由は、その後の訴訟において被告側（行政主体）を拘束するものではなく、一般に訴訟における理由の差替え自体も認められてはいるが、処分理由の変遷は、処分時における合理的理由が欠如していたことの証左となる。その意味で、審査請求を経ることにより、処分庁側の理由づけを知り、また、その後の理由の変遷をある程度抑止する機能も期待できるといえよう。

1 条解156頁。

(E) 不当性審査

司法審査は不当性審査はできないが、審査請求は、行政機関による審理であり、不当性審査が可能である（不当性審査については、後記第4章IV3(2)）。現状では、「不当」のみを理由として請求を認容する例は決して多くないが、「不当性」審査は、裁量統制の方法としても有効であり、また、近時「不当性」についての議論や研究も多く行われていることから、「不当性」による統制を期待することも可能である²。

(2) 代理人としての判断

以上に掲げた点を念頭に置きながら、処分に不服を有する者の代理人としては、事案の概要や獲得目標を十分に検討して、審査請求か、直ちに訴訟提起を行うかを判断することになる。

II 審査請求の入口

1 審査請求における当事者・関係者

(1) 当事者（審査請求人）

(A) 処分についての審査請求

不服申立てを行うことができるのは、「行政庁の処分に不服がある者」（法2条）である。「不服がある者」とは、最判昭和53・3・14民集32巻2号211頁は、当該処分により自己の権利もしくは法律上保護された利益を侵害された者または必然的に侵害されるおそれのある者とし、当該処分について法律上の利益がある者としている。すなわち、判例によるならば、行政事件訴訟法における原告適格と同一になると考えられる³。しかし、不服審査請求制

2 最終報告57頁、稲葉馨「行政法上の『不当』概念に関する覚書」行政法研究3号7頁、平裕介「行政不服審査法活用のための『不当』性の基準」公法研究78号239頁。

3 宇賀17頁。

第3章

審理員のノウハウ

I 審理員とは

1 はじめに

審理員は、平成26年の行政不服審査法の改正により導入された制度である。旧法では、審査請求は、裁決を行う審査庁自身が審理を行うことを前提とした規定になっていた。実際には、裁決権限を有する審査庁である大臣や、知事、市町村長等自身が審理手続を行うことは不可能であり、現実には審査庁の職員が審理手続を行っていた。しかし、審理手続を行う職員についての規定はなく、処分に関与した職員が審理手続を行うこともあった。このように、改正前の審査請求手続は、公正なものとはいえないものであった。

そこで、新法は、処分に関与していない者を審理員として指名し、この者に審理手続を主宰させることにした。審理手続は、公正中立な立場とされる審理員によって、審査請求人と処分庁等が対審的構造のもとで行われることになったのである。

2 審理員の役割

前記1の法改正を踏まえると、審理員は新法において最も重要な役割を占めるということができる。

審理員には、公正中立な立場で迅速に手続を進めていくことが求められる。行政不服審査法の目的は、簡易迅速かつ公正な手続の下で広く行政庁に対する不服申立てをすることができるための制度を定めることにより、国民の権利利益の救済を図るとともに、行政の適正な運営を確保すること（法1条1項）であり、その目的が実現できるか否かは審理員にかかっている。

審理員は、不服を申し立てている審査請求人の意思を正確に把握し、侵害されているとされる権利・利益の内容を理解したうえで、審査請求人、処分

庁等に不足なく主張を尽くさせ、証拠書類等を提出させ、迅速に審理員意見書を作成するべきである。そのためには、何が処分等の根拠とされているのかを把握し、法令の場合にはその解釈に誤りがないか、通達・通知・要綱、あるいは慣例・運用の場合にはそれが法令の範囲を逸脱していないかを検討することが必要である。

3 審理員の資格

(1) 審理員になりうる者

審理員は、審査庁に所属する職員から指名される（法9条1項）。

審理員は審理手続を主宰する。すなわち、審理員は、審査庁から独立して、自らの名において審理を行い、その結果を審理員意見書として審査庁に提出する。このように、公正中立な立場で手続を主宰する役割から、審理員には弁護士、税理士等の専門職が適していると考えられる。なお、外部専門職を審理員として指名する場合には、会計年度任用職員としての立場が与えられることが多いようである。

一方で、行政内部の手続をよく知っている行政庁の職員が審理員として指名されることもある。

(2) 審理員の除斥事由

法9条2項各号にあげられている者は、処分等、あるいは審査請求人との関係で、公正な審理ができないと考えられるため、審理員として指名することはできない。

法9条2項に該当する職員が審理員に指名されて審理手続を行った場合には、手続に瑕疵があったものとして裁決の取消事由になると考えられる。

法9条2項1号は、審査請求の対象となる処分等に関与し、あるいは関与することとなる者は審理員として指名できないことを定めている。これは、原処分に関与した者を審査請求手続から排除し、公正中立な審理を実現しようとした新法の核となる事項を具体化したものである。一方で、行政機関内

部の構造や手続過程は複雑であり、多くの職員が処分等に関与することもあるため、原処分に関与した者にあたるか否かの判断が困難となる場合もある。法9条2項1号に該当するかどうかは、実質的に当該処分にどのように関与したか否かによって判断されることになるが、同号が新法の核心であることから、原処分等に関与しようのない弁護士等の外部専門職を審理員として登用し、同号の該当可能性をなくすことは1つの方策である。

(3) 審理員候補者名簿の作成

審査庁となるべき行政庁は、審理員候補者名簿を作成するよう努め、同名簿を作成したときはその名簿を適当な方法により公表しなければならない(法17条)。

(4) 補助機関

法9条1項ただし書に該当する場合には、審理員は指名されない。その場合には、同条3項により審理員による審理手続に係る規定が適用され、審査庁が審理手続を主宰することになる。審査庁となる大臣、知事、市町村長等が審理手続を実際に行うことは現実には不可能であるから、必要がある場合には審査庁の職員に審査請求人等の口頭意見陳述の聴取(法31条1項)等の手続を行わせることができる(法9条4項)。

4 審理員の指名と交代

(1) 審理員の指名

審査請求がされると、審査庁は、審査庁に所属する職員から審理員を指名する。審査庁は、審理員を指名した旨を審査請求人および処分庁等に通知する(法9条1項)。

なお、法9条1項ただし書に該当する場合には、審理員の指名を要しない。

また、法7条が定める分野には、法に基づく審査請求を行うことができないから、審理員制度も適用されない。

(2) 審理員の交代

審理員が交代する場合には、審理員が指名されるときと同様の手続が行われる。

5 審理員の属性

国における審理員の属性は、正規職員によるもの19機関、弁護士によるもの3機関、学識経験者によるもの2機関、行政機関勤務経験者によるもの1機関、法曹有資格者によるもの2機関、法科大学院修了者によるもの1機関、その他1機関となっている¹。

地方公共団体における審理員の属性は、正規職員によるもの61団体、弁護士によるもの17団体、弁護士以外の士業者によるもの1団体、学識経験者によるもの1団体、行政機関勤務経験者によるもの5団体、法曹有資格者によるもの4団体、法科大学院修了者によるもの2団体、その他1団体となっている²。

国も地方公共団体も、審理員の属性は正規職員によるものが圧倒的に多い。正規職員は行政実務に通じているという利点がある一方、いわば身内による審理になるので、本当に公正な審理を行うことができているか疑問が残る。

6 進行管理担当課室

国の機関では、行政不服審査制度の全般の運用を所管し、当該機関に対して不服申立てがされた場合に、審理手続の全般を進行管理する課室の有無について、調査の対象となった府省庁等47機関のうち18機関において進行管

1 総務省が公表した「令和元年度における行政不服審査法の施行状況に関する調査結果——国における状況」より。調査期間は令和元年度（平成31年4月1日から令和2年3月31日）。

2 総務省が公表した「令和元年度における行政不服審査法の施行状況に関する調査結果——地方公共団体における状況」より。調査期間は令和元年度（平成31年4月1日から令和2年3月31日）。

3 前掲（注1）。

理担当課室を設定している。地方公共団体では、上記国の進行管理担当課室に相当する課室について、調査対象となった地方公共団体67団体のうち28団体において進行管理担当課室を設定している。

このように、進行管理担当課室を設定している機関や地方公共団体は少数にとどまっている。不服申立ての件数にもよるが、進行管理担当課室を設けることにより、専門的知見が蓄積され、迅速な審理が可能になると考えられるので、より多くの機関、地方公共団体で進行管理担当課室の設定が進められるとよいであろう。

II 手続の開始

1 審査請求書の審査

(1) 審査請求書の審査（形式審査）

審査請求は、個別法に口頭ですることができる旨の定めがある場合を除いて、審査請求書を提出して行わなければならない（法19条1項）。なお、口頭で審査請求を行う場合には、審査請求人は、法19条2項から5項に規定されている事項を陳述し、陳述を受けた行政庁はその内容を録取して審査請求録取書を作成し、それを陳述人に読み聞かせて誤りがないかを確認しなければならない（法20条）。

審査請求書の記載事項は、法19条2項以下に定めがある。審査請求書に不備がある場合には、審査庁は相当の期間を定めて審査請求人に対して不備を補正するよう求める（法23条）。

(2) 審査請求書の却下と補正

法23条に基づき、審査庁が審査請求書の不備について補正を求めたにも

4 前掲（注2）。

◆著者紹介◆

石川 美津子(いしかわ みつこ) 弁護士(東京弁護士会)

【主要著書・論文】

日本弁護士連合会行政訴訟センター編『実例解説行政関係事件訴訟《最新重要行政関係事件実務研究3》』(共著、青林書院、平成26年)

行政手続学会編・山下清兵衛監修『行政手続実務大系』(共著、民事法研究会、令和3年)

「新たな改革機関とアメリカ合衆国行政会議」(季刊行政管理研究182号、令和5年)

木村 夏美(きむら なつみ) 弁護士(三重弁護士会)

【主要著書・論文】

日本弁護士連合会行政訴訟センター編『実例解説行政関係事件訴訟《最新重要行政関係事件実務研究3》』(共著、青林書院、平成26年)

日本弁護士連合会行政訴訟センター編『改正行政不服審査法と不服申立実務』(共著、民事法研究会、平成27年)

日本弁護士連合会行政訴訟センター編『行政不服審査法の実務と書式〔第2版〕』(共著、民事法研究会、令和2年)

行政不服審査法実務ハンドブック

令和6年6月12日 第1刷発行

著 者 石川美津子・木村夏美
発 行 株式会社 民事法研究会
印 刷 株式会社 太平印刷社

発行所 株式会社 民事法研究会

〒150-0013 東京都渋谷区恵比寿3-7-16

〔営業〕 TEL 03 (5798) 7257 FAX 03 (5798) 7258

〔編集〕 TEL 03 (5798) 7277 FAX 03 (5798) 7278

<http://www.minjiho.com/> info@minjiho.com

組版／民事法研究会

落丁・乱丁はおとりかえます。ISBN978-4-86556-625-3